Görsel 4.7: Nikâh akti, eşlerin karşılıklı hak ve yükümlülüklerini gözetir.

2.3. Nikâh Akdinin Unsurları ve Şartları

İslam hukukuna göre nikâh medeni bir akittir ve diğer akitlerin kuruluşu için gerekli olan kurucu unsurlar (rükün) ve şartlar nikâh akdi için de geçerlidir. Mezhepler arasında bazı farklılıklar bulunmakla birlikte nikâh akdinin unsurları; *taraflar (kadın, koca ve veli), irade beyanı (icap ve kabul) ve akdin mahalli/konusu (mevzuu)* olmak üzere üçtür.

Taraflar: Evlenme akdinin en önemli unsurunu evlenecek olan taraflar yani kadın ve erkek oluşturmaktadır. Buna göre evlenebilme ehliyetine sahip olan ve evlenmelerinde dinî açıdan engel bulunmayan kadın ve erkek nikâh akdinde taraf olabilir. İslam hukukunda nikâh akdinin kuruluşunda asıl olan tarafların bizzat kendilerinin akdi yapmalarıdır.

İrade beyanı: Tarafların evlenmeye dönük iradelerini karşılıklı ve birbirine uygun olarak sözlü veya yazılı bir şekilde açıklamalarıdır. İrade beyanı, klasik fıkıh kitaplarımızda "icap" ve "kabul" terimleri ile ifade edilmiştir. Eşlerin hangisinden olursa olsun ilk teklif "icap" buna verilen cevap ise "kabul" olmaktadır. Fıkıh âlimleri icap ve kabul sîgalarının her ikisinin de mazi (geçmiş zaman) sîgasıyla olması halinde nikâh akdinin kurulacağında ittifak etmişlerdir.

Mahal (Mevzuu): Her akdin gerçekleşmesi için tarafların irade beyanlarının yöneldiği ve akdin hükmünün üzerinde gerçekleştiği, o akdin bir konusu (mahalli) vardır. Nikâh akdinin konusu ise evlilik çerçevesinde eşlerin birbirlerinden karşılıklı istifadesi, her alanda dayanışma ve paylaşma içerisinde olmasıdır.

Nikâh Akdinin Şartları

Malikiler, Şafiiler ve Hanbelilerden oluşan cumhur, genel olarak nikâh akdinin rükün ve şartları arasında bir ayrım yapmayarak her ikisini birlikte "akdin unsurları (rükün)" olarak ele almışlardır. Hanefiler ise nikâh akdinin rükün ile şartlarını ayrı değerlendirerek nikâhın şartlarını: "*in'ikad* (kuruluş), *sıhhat* (geçerlilik), *nefaz* (yürürlülük) ve *lüzum* (bağlayıcılık)" olmak üzere dört grupta ele almıştır.[18]

İn'ikad Şartları (Kuruluş Şartları)

Bir akdin kurulabilmesi, meydana gelebilmesi için gereken şartlara "*in'ikad şartları*" denir. Buna göre in'ikad şartları, nikâh akdine hukuken varlık kazandıran şartlardır. Bu şartlardan birinin bulunmaması durumunda akit batıl olur. Mezhepler arasında bazı farklılıklar olmakla birlikte nikâh akdinin kuruluş şartları şunlardır:

Evlenme Ehliyeti: Başkalarının izin ve onayına ihtiyaç olmadan evlenebilme ehliyetine sahip olmak demektir. İmam Muhammed, yetişkin kızın evlenmesinde veli ile kızın birlikte karar vermesi gerektiğini söylemiştir. Buna göre veli, rızasını almadan kızını evlendiremeyeceği gibi kız da velisinin onayını almadan evlenemez.[19]

Netice itibari ile nikâh, sadece bir kadın ile erkeğin, şahitler huzurunda evlilik kararını açıklamalarıyla tamamlanan bir sözleşme olarak değerlendirmemelidir. Onun hem Allah'ın (cc) rızasına hem tarafların yararına uygunluğunun da denetlenmesi gerekir. Veli, bu denetimi yapıp gerekli izni verecek kişi olduğundan nikâh, onu izni dâhilinde kıyılmalıdır. Peygamberimiz bu hususta "Hangi kadın, velisinin izni olmadan nikâhlanırsa onun nikâhı batıldır..."[20] buyurmuştur. Dolayısıyla nikâh yalnızca kız ve erkeğin anlaşmaları ile kıyılmaz. Nikâhta aslolan, halka ilan edilmesidir. Bu yüzden gizli ve denetimsiz olarak yapılan nikâh geçerli değildir.

Görsel 4.8: Evlenme akdinin en önemli unsurunu evlenecek olan taraflar yani kadın ve erkek oluşturmaktadır.

18 bk. Kâsani, Beda'iu's-Sanai Fi Tertibi'ş-Şera'i, 3: 325.
19 Bilmen, Hukukı İslâmiyye ve Istılâhâtı Fıkhîyye Kamusu, II: 56-57.
20 Ebu Davud, Nikâh, 18-19.

Her iki tarafın ailesi haberdar edilip onların rızası alınmalı ve velinin onayı alındıktan sonra usulüne uygun bir şekilde nikâh kıyılmalıdır. Böylece veli nikâh akdinin, tarafların yararına olup olmayacağını denetlemiş olacaktır.

Hanefilerin dışındaki diğer üç mezhebe göre ise tam ehliyetli erkek, nikâhta kendi adına taraf olabilirken kızlar, tam ehliyetli de olsalar ancak velileri tarafından evlendirilebilir. Günümüz İslam hukukçuları, İmam Muhammed'in görüşü doğrultusunda kızların evlenecekleri eş adayı ile ilgili aile büyükleri ile istişare ederek birlikte karar vermelerinin daha isabetli olduğunu belirtmektedirler.[21]

Süreklilik: Nikâh akdi süreklilik esası üzerine kurulan bir akittir. Bu yüzden evlilik akdinin unsur ve şartlarını taşıdığı hâlde geçici bir süre için yapılan nikâh akdi İslam hukukçularına göre batıldır (geçersizidir).[22]

Evlenme Engelinin Bulunmaması: Evlenecek erkek ile kadın arasında dinî açıdan evlenmelerine engel bir durumun bulunmaması gerekir.[23] Evlenme engelleri, *sürekli evlenme engelleri* ve *geçici evlenme engelleri* olmak üzere ikiye ayrılmaktadır.

Görsel 4.9: Nikâh akdi süreklilik esası üzerine kurulan bir akittir.

Sıhhat Şartları (Geçerlilik Şartları)

Bir akdin hukuken geçerli olabilmesi için gereken şartlara "*sıhhat şartları*" denir. Bu şartlardan birinin bulunmaması hâlinde akit geçersiz olur.

Şahitlerin Bulunması: Evliliğin en önemli özelliklerinden biri, aleni olmasıdır. Evliliğin aleni olması ise akit esnasında şahitlerin hazır bulunması ile sağlanmaktadır. Nikâh akdinde şahitliğin şart koşulmasının amacı ise akdi ilan etmek, inkârı hâlinde bir ispat vasıtası olmak, fitne ve fesadın önüne geçmektir. Bu gerekçelerden hareketle Hz. Peygamber, *"Veli ve iki adaletli şahit olmadan nikâh geçerli olmaz."*[24] ve *"Nikâhı ilan edip duyurun, (onu mescitlerde yapın) ve nikâhta def çalın."*[25] buyurmuşlardır.

Hanefiler, Şafiiler ve Hanbelilerden oluşan cumhura göre şahitlik, nikâh akdinin sıhhat şartıdır ve şahitlerin nikâh akdi esnasında tarafların icap ve kabulünü işitmeleri gerekmektedir. Dolayısıyla cumhura göre velinin dışında- iki şahit olmadan icra edilen nikâh akdi geçerli değildir.

Fitne ve fesadın önlenmesi için dinîn-hukukun koymuş olduğu mevcut şekil şartları yeterli değilse nikâhın dinen-hukuken geçerli olması için toplumsal maslahat adına devletin "*nikâhın ilan edilmesi, evlenmede yaş sınırının konulması, devlet memurlarınca icra edilmesi ve tescil edilmesi*" gibi yeni şekil şartları koymasında İslam hukuku açısından bir engel yoktur.

21 Yaman, Aile Hukuku, 31-32; Saffet Köse, "İslam Hukukuna Göre Evlenmede Velayet", İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi, sayı:2, 2003, s.101-116.
22 Karaman, Anahatlarıyla İslam Hukuku, I: 233-235; Karaman, İslam'da Kadın ve Aile, 370-74.
23 Nisa suresi, 23. ayet.
24 Buhari, Nikâh, 36; Ebu Davud, Nikâh, 19; Tirmizi, Nikâh, 14.
25 Tirmizi, Nikâh, 6; İbni Mace, Nikâh, 20.

Görsel 4.10: Evlilik tarafların hür iradeleri ile kurulan rızaya dayalı bir akittir.

Evlilikte Rıza ve İhtiyarın Bulunması (İkrahın olmaması): Evlilik, tarafların hür iradeleri ve kendi seçimleri ile kurulan rızai bir akittir. Bundan dolayı İslam hukukçuları rıza ve ihtiyarın(seçmenin) nikâh akdinin sıhhat şartından olup olmaması konusu üzerinde durmuşlardır. Cumhura göre rıza ve ihtiyar (seçme) nikâh akdinin sıhhat şartıdır ve mükrehin (evliliğe zorlanan kişinin) yaptığı evlilik sahih (geçerli) değildir. 1917 tarihli Osmanlı Hukuk-ı Aile Kararnamesi de (md. 57): "İkrah ile vuku bulan nikâh fasittir." diyerek cumhurun görüşünü kanunlaştırmıştır.

Nefaz Şartları (Yürürlük Şartları)

Bir akdin yürürlük (uygulanabilirlik) kazanabilmesi için taşıması gereken şartlara *"nefaz şartları"* denir. Bazen bir akit in'ikad (kuruluş) ve sıhhat (geçerlilik) şartlarını taşısa bile yürürlüğe girmez ve hukuki sonuçlarını doğurmaz. Bu durum daha çok akitle ilgili olan şahısların rızasının alınması ile ilgili durumlar için söz konusudur. Buna göre tarafların veya velinin rızasının alınmasının gerekli olduğu durumlarda bu rızanın alınmış olması bir nefaz şartıdır. Bu şarta uyulmadığı takdirde tarafların veya velilerin icazetine (onayına) kadar nikâh akdi askıdadır (mevkuf). Yani hukuken var olmakla birlikte henüz yürürlüğe girmeye hazır değildir. İlgili şahsın onayı ile nikâh akdi yürürlük kazanmış olur.

Lüzum Şartları (Bağlayıcılık Şartları)

Akdin, tarafları bağlayıcı hâle gelmesi için taşıması gereken şartlara "*lüzum şartları"* denir. Lüzum *(bağlayıcılık)* şartları taşımadığı zaman ilgili tarafın akdi feshetme hak ve yetkisi vardır. Evlilik akdi, lazım (bağlayıcı) bir akittir ve yapıldıktan sonra tek taraflı olarak bozulamaz. Ancak bazı durumlarda nikâh akdi bağlayıcı olmaz.

Lüzum şartları genellikle tam ehliyete sahip kızın evlenmesinde velinin onayının alınması ile ilgili durumlarda geçerlidir. Hanefilerin dışındakiler, tam ehliyetli de olsa kıza bizzat akit yapma hakkı tanımadıkları için velinin itirazını gerektirecek bir durum da söz konusu değildir. Hanefiler ise tam ehliyetli kıza bizzat evlilik akdi yapma hakkı tanırlar. Bu nedenle denkliğin bulunmaması veya kızın mehrinin emsalinden az olması gibi durumlarda kızın aleyhine oluşabilecek zararları, veliye itiraz hakkı vererek telafi etmişlerdir.

Buna göre Hanefilerde, evlenme ehliyetine sahip olan bir kızın, velisinin rızası olmadan dengi olmayan birisi (kefâet) ile evlenmesi veya mehrinin emsal mehirden az olması hâlinde bu evliliğe velisinin itiraz hakkı vardır. Veli izin vermedikçe kızın yapmış olduğu böyle bir akit bağlayıcı değildir.

Görsel 4.11: Evlilik bireylere önemli hak ve sorumluluklar yükler.

26 Nisa suresi, 23. ayet.
27 Buhari, Nikâh, 20; Ayrıca bk. Yaman, Aile Hukuku, 34.